

Sygn. akt: KIO/UZP 501/10

**WYROK**

**z dnia 16 kwietnia 2010 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący:** Katarzyna Prowadzisz

**Członkowie:** Anna Packo

Małgorzata Rakowska

**Protokolant:** Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 15 kwietnia 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez wykonawcę wspólnie ubiegającego się o udzielenie zamówienia: **UHC Sp. z o.o. z siedzibą przy ulicy Do Dysa 9, 20-149 Lublin (Lider Konsorcjum) oraz SIMPLE S.A., 20-149 z siedzibą przy ulicy Czecha 49/51, 04-555 Warszawa** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Centrum Onkologii Instytut im. Marii Skłodowskiej – Curie, 02-781 z siedzibą przy ulicy W. K. Roentgena 5 02-781 Warszawa** protestu z dnia 3 marca 2010 r.

przy udziale wykonawcy wspólnie ubiegającego się o udzielenie zamówienia: **Asseco Poland S.A. z siedzibą przy ulicy Olchowej 14 w Rzeszowie oraz ASSECO SYSTEMS S.A. z siedzibą przy ulicy 17 Stycznia 74 w Warszawie** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

**orzeka:**

**1. Oddala odwołanie**

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **UHC Sp. z o.o. z siedzibą przy ulicy Do Dysa 9, 20-149 Lublin (Lider Konsorcjum) oraz SIMPLE S.A. z siedzibą przy ulicy Czecha 49/51, 04-555 Warszawa** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4444 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące czterysta czterdzieści cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez wykonawcę wspólnie ubiegającego się o udzielenie zamówienia: **UHC Sp. z o.o. z siedzibą przy ulicy Do Dysa 9, 20-149 Lublin (Lider Konsorcjum) oraz SIMPLE S.A., z siedzibą przy ulicy Czecha 49/51, 04-555 Warszawa**
- 2) dokonać wpłaty kwoty 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **UHC Sp. z o.o. z siedzibą przy ulicy Do Dysa 9, 20-149 Lublin (Lider Konsorcjum) oraz SIMPLE S.A., 20-149 z siedzibą przy ulicy Czecha 49/51, 04-555 Warszawa** na rzecz **Centrum Onkologii Instytut im. Marii Skłodowskiej – Curie, 02-781 z siedzibą przy ulicy W. K. Roentgena 5 02-781 Warszawa** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,
- 3) dokonać zwrotu kwoty **10 556 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **UHC Sp. z o.o. z siedzibą przy ulicy Do Dysa 9, 20-149 Lublin (Lider Konsorcjum) oraz SIMPLE S.A., 20-149 SIMPLE Spółki Akcyjnej z siedzibą przy ulicy Czecha 49/51, 04-555 Warszawa**

### **U z a s a d n i e n i e**

Zamawiający Centrum Onkologii - Instytut im. Marii Skłodowskiej-Curie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu ograniczonego w przedmiocie „*Dostawa i wdrożenie Zintegrowanego Systemu Informatycznego dla Centrum Onkologii w Warszawie wraz z kredytowaniem*” nr sprawy: PO-01/10, opublikowanego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 16 stycznia 2010 roku pod numerem 2010 / S 11- 013781.

24 lutego 2010 r. Zamawiający powiadomił wykonawców uczestniczących w postępowaniu o wynikach oceny spełniania określonych przez Zamawiającego warunków udziału w postępowaniu o udzielenie przedmiotowego postępowania. Zamawiający w piśmie tym zawarł informacje, iż Odwołujący podlega wykluczeniu z postępowania, bowiem z dokumentów

przedłożonych we wniosku, jak również uzupełnionych w odpowiedzi na wezwanie z 10 lutego 2010 roku nie wynika spełnianie przez Odwołującego wymaganego warunku udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia.

3 marca 2010 roku wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: UHC Sp. z o.o. z siedzibą przy ulicy Do Dysa 9, 20-149 Lublin (Lider Konsorcjum) oraz SIMPLE S.A., z siedzibą przy ulicy Czecha 49/51, 04-555 Warszawa (dalej „Konsorcjum Spółek” lub „Konsorcjum”) wniósł protest wobec „czynności Zamawiającego polegających na ocenie wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz wykluczeniu Konsorcjum Spółek UHC Sp. z o.o. w Lublinie i SIMPLE S.A. w Warszawie z prowadzonego postępowania”.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie „*naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 4 PZP związku z art. 25 ust. 1 pkt 1 PZP i §1 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz.U. z 2009 r. nr 226, poz. 1817) oraz art. 23 ust. 3 w związku z art. 23 ust. 1 PZP polegające na uznaniu, iż Konsorcjum nie spełniło warunków udziału w postępowaniu dotyczących wymaganej wiedzy i doświadczenia, podczas gdy dokumenty złożone przez Konsorcjum potwierdzają, iż zamówienia zrealizowane przez członków Konsorcjum oceniane łącznie spełniają warunki udziału w postępowaniu określone przez Zamawiającego, a przedłożone dokumenty potwierdzają należyte wykonanie zamówienia zrealizowanego przez SIMPLE S.A. w Warszawie dla Samodzielnego Dziecięcego Szpitala Klinicznego w Warszawie, co kwestionował Zamawiający.*

Odwołujący wniósł o unieważnienie czynności polegającej na wykluczeniu Konsorcjum z udziału w postępowaniu, unieważnienie czynności oceny wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, powtórzenie czynności oceny wniosku Konsorcjum, dopuszczenie Konsorcjum do udziału w postępowaniu.

W uzasadnieniu protestu Odwołujący podniósł, iż:

W odniesieniu do zawartego przez zamawiającego w Ogłoszeniu o zamówieniu opisu warunku udziału w postępowaniu :

*co najmniej 1 zamówienie zrealizowane dla jednostki służby zdrowia o wartości minimum 2.000.000 PLN (brutto) o charakterze podobnym do przedmiotu zamówienia, tj. obejmujące łącznie swoim zakresem minimum dostawę i wdrożenie systemu HIS, RIS i PACS oraz systemu tzw. "części szarej" i przedstawi dokumenty potwierdzające należyte ich wykonanie oraz*

*co najmniej 1 zamówienie na dostawę systemu HIS dla szpitala o wielkości minimum 200 łóżek i przedstawi dokumenty potwierdzające należyte ich wykonanie.*

Odwołujący odczytuje opis sposobu spełnienia warunku w odniesieniu do Rozdziału III.2.3 pkt 3 Ogłoszenia o zamówieniu, który zawiera regulację dla wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: *W przypadku wykonawców występujących wspólnie Zamawiający dokona oceny łącznej wykonawców występujących wspólnie w zakresie wyżej opisanych warunków.* Odwołujący zaznacza jednocześnie, iż wykonawcy na podstawie art. 23 ust 1 ustawy Prawo zamówień publicznych mogą wspólnie ubiegać się o udzielenie zamówienia, a w oparciu o ust. 3 wskazanego artykułu przepisy dotyczące wykonawcy stosuje się odpowiednio do wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia.

Odwołujący podnosi, iż dopuszczalne jest łączenie potencjałów wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia celem spełnienia wymagań określonych przez Zamawiającego, a także wskazuje, iż ubieganie się o udzielenie zamówienia przez konsorcjum nie narusza zasad uczciwej konkurencji. Uzasadnia to w szczególności łączne spełnienie przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia warunków udziału w postępowaniu, jak podniósł Odwołujący w szczególności łączne spełnienie warunku określonego w art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy posiadania niezbędnej wiedzy i doświadczenia oraz dysponowania potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia .

*„Powyższy pogląd znajduje potwierdzenie w piśmiennictwie, gdzie podnosi się, iż przy ocenie spełniania warunków z art. 22 ust. 1 pkt 2 i 3 należy brać pod uwagę łączny potencjał techniczny i kadrowy wykonawców, ich łączne kwalifikacje i doświadczenie oraz łączną sytuację ekonomiczną i finansową Oznacza to, iż w przypadkach wykonawców tworzących konsorcjum warunki z art. 22 ust. 1 pkt 2 PZP mogą być sumowane, co jest zgodne z dyspozycją art. 23 ust. 3 PZP Mając na względzie powyższe rozważania stwierdzić*

*zatem należy, iż sumowane mogą być wszystkie warunki rozpatrywane w związku z oceną potencjału technicznego i doświadczenia wykonawców tworzących konsorcjum. Przepisy ustawy nie dają bowiem podstaw do ograniczania możliwości takiego sumowania wyłącznie do warunków ekonomiczno-finansowych, a tym bardziej tylko do niektórych elementów potencjału technicznego i doświadczenia, wybranych przez Zamawiającego. Nie sposób też wywodzić, iż Zamawiający jest uprawniony do określania zasad takiego sumowania.”*

*Odwołujący podniósł również, iż pomimo twierdzenia Zamawiającego z treści ogłoszenia o zamówieniu nie wynika, iż Zamawiający oczekuje wykazania się doświadczeniem w łącznym wykonaniu w ramach jednego zamówienia dostawy i wdrożenia systemu RIS/PACS/HIS. Swoje twierdzenie Odwołujący oparł na tym, iż w Ogłoszeniu o zamówieniu brak jest sformułowania: „w ramach jednego zamówienia” oraz na skonstruowanym przez Zamawiającego w Rozdziale III.2.3 Ogłoszenia o zamówieniu zapisie, co jak dowodził Odwołujący prowadzi do wniosku, iż potencjalny Wykonawca powinien wylegitymować się realizacją określonych przez Zamawiającego dostaw i wdrożeń, które powinny być realizowane w ramach „co najmniej 1 zamówienia”, co oznacza, iż ten warunek udziału w postępowaniu zostałby spełniony jeżeli członkowie konsorcjum łącznie zrealizowali zamówienia spełniające odpowiadające swoją wartością i zakresem opisowi zawartemu w ogłoszeniu. Powyższe rozumowanie jest w pełni zgodne z ideą łącznego ubiegania się o zamówienie oraz intencją ustawodawcy, który niewątpliwie dążył do zapewnienia jak największej konkurencyjności procedur udzielania zamówień publicznych.*

*W ocenie Odwołującego, spełnił on warunek udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, bowiem przedłożony przez niego wykaz usług potwierdza, iż zrealizowali zamówienia obejmujące pełny zakres rzeczowy zamówienia wymagany przez Zamawiającego oraz przekraczające wymaganą kwotę 2.000.000 zł. Nie bez znaczenia przy tym jest, iż zamówienia te wykonano dla tego samego Zamawiającego. Stąd też w tej sytuacji działanie Zamawiającego należałoby potraktować jako niezgodne z treścią ogłoszenia, jak również sprzeczne z ustawą Pzp.*

*Odwołujący w proteście podniósł również, że dokonana przez Zamawiającego weryfikacja dokumentu *Protokół wykonania zamówienia na rzecz Samodzielnego Publicznego Dziecięcego Szpitala Klinicznego w Warszawie* została dokonana niewłaściwie i stoi w sprzeczności z zapisami tegoż dokumentu. W ocenie Odwołującego dokument potwierdza należyłą realizację zamówienia, a sam brak literalnego sformułowania nie może stanowić podstawy do nie uznania przez Zamawiającego tegoż dokumentu za potwierdzający należyłą realizację zamówienia.*

*Do postępowania protestacyjnego po stronie Zamawiającego 8 marca 2010 roku przystąpili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Asseco Poland S.A. z siedzibą*

przy ulicy Olchowej 14 w Rzeszowie oraz ASSECO SYSTEMS S.A. z siedzibą przy ulicy 17 Stycznia 74 w Warszawie.

Zamawiający rozstrzygnął protest 11 marca 2010 roku poprzez oddalenie protestu. W zakresie spełnienia warunku udziału w postępowaniu Zamawiający uzasadnia następująco swoją decyzję.

Zamawiający wymagał wykazania się przez wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia wykonaniem w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie realizacją:

- a) co najmniej 1 zamówienia zrealizowanego dla jednostki służby zdrowia o wartości minimum 2 000 000 PLN (brutto) o charakterze podobnym do przedmiotu zamówienia, tj. obejmującego łącznie swoim zakresem minimum:
  - dostaw i wdrożenie systemu HIS
  - dostawę i wdrożenie systemu RIS i PACS
  - dostawę i wdrożenie systemu tzw. „części szarej”i przedstawi dokumenty potwierdzające należyte ich wykonanie
- b) co najmniej 1 zamówienia a dostawę systemu HIS dla Szpitala o wielkości minimum 200 łóżek ora przedstawi dokumenty potwierdzające należyte ich wykonanie.

Zamawiający podniósł, iż w wykazie usług zawartym we wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz w uzupełnieniu wniosku (w wyniku odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego do uzupełnienia wykazu wraz z dokumentami potwierdzającymi należyte wykonanie wykazanych usług) złożone przez Odwołującego dokumenty *nie potwierdziły spełnienia przez Konsorcjum warunku udziału w postępowaniu w zakresie wykazania się doświadczeniem w łącznym wykonaniu w ramach jednego zamówienia dostawy i wdrożenia systemu HIS, RIS i PACS oraz tzw. „części szarej” (lit. a)*. Zamawiający wskazał również, iż nie kwestionuje prawa do łącznego wykazania się przez Konsorcjum spełnianiem warunków udziału w postępowaniu w zakresie posiadanego doświadczenia lecz dotyczy to wykazania doświadczenia w spełnieniu warunku określonego pod litera a) oraz literą b). Nie daje to możliwości do łączenia zakresu realizowanych prac w ramach zamówienia określonego w pod literą a). *Tym samym z uwagi na jednoznacznie brzmienie treści warunku w zakresie doświadczenia w wykonaniu dostawy, o której mowa w lit. a, brak jest podstaw do uznania, że Konsorcjum spełniło postawiony przez Zamawiającego wymóg. Ponadto, bez znaczenia dla spełniania przedmiotowego warunku pozostaje fakt, iż łączone przez Protestującego zamówienia w celu wykazania dostawy, o której mowa w lit. a zrealizowane zostały na rzecz tego samego Zamawiającego (dot. uzupełnionego wykazu).*

Zamawiający odniósł się również w rozstrzygnięciu protestu do zarzutu dotyczącego braku wskazania, iż realizacja zadania określonego w punkcie a) miała nastąpić „w ramach jednego zamówienia” - *Z jednoznacznie sformułowanych postanowień Ogłoszenia wynika, że Zamawiający, określił konieczność wykazania się przez Wykonawców w ramach jednego zamówienia łączną realizacją wszystkich trzech elementów (dostaw). Brak w Ogłoszeniu dodatkowego sformułowania „w ramach jednego zamówienia”, na co wskazuje Protestujący w swoim proteście, nie świadczy o braku wymogu łącznego wykazania się doświadczeniem w realizacji w jednym zamówieniu wszystkich trzech elementów (dostaw). Przeciwnie, treść postanowienia „co najmniej 1 zamówienie (...) obejmujące łącznie swoim zakresem minimum” jednoznacznie na taki wymóg wskazuje. Wobec powyższego nie było dopuszczalne dzielenie warunku łącznego wykonania w ramach jednego zamówienia dostawy i wdrożenia systemu HIS, RIS i PACS oraz tzw. „części szarej” (lit. a) pomiędzy kilku członków konsorcjum. Powyższe oznaczało, że wymóg wykazania się właściwym doświadczeniem w wykonaniu zamówienia, o którym mowa w lit. a, mógł być wykazywany przez jednego członka konsorcjum tylko w całości lub przez konsorcjum, ale w ramach jednego zamówienia.*

Zamawiający wskazał również, iż zapis nie budził wątpliwości potencjalnych wykonawców, bowiem nie stanowił on treści pytań ani nie był przedmiotem protestu.

Zamawiający dokonał ponownej oceny dokumentu *Protokołu wykonania zamówienia* złożonego na potwierdzenie należytego wykonania zamówienia *dostawa i wdrożenie systemu tzw. „części szarej” na rzecz Samodzielnego Publicznego Dziecięcego Szpitala Klinicznego w Warszawie* (uzupełniony wykaz). Uznał, że doszło do naruszenia przepisu § 1 pkt 3 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 roku *w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane*. W ocenie Zamawiającego powyższe naruszenie *nie wpływa na dokonaną ocenę, że Konsorcjum spełniania przedmiotowego warunku w zakresie doświadczenia nie potwierdziło.*

22 marca 2010 roku wpłynęło do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych odwołanie od rozstrzygnięcia protestu, w którym Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 4 PZP w związku z art. 25 ust. 1 pkt 1 PZP i §1 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 30 grudnia 2009 r. *w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane* (Dz.U. z 2009 r., Nr 226, poz. 1817) oraz art. 23 ust. 3 w związku z art. 23 ust. 1 PZP ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez uznanie, iż Konsorcjum nie spełniło warunków udziału w postępowaniu dotyczących wymaganej wiedzy i doświadczenia, podczas gdy dokumenty złożone przez Konsorcjum potwierdzają, iż Konsorcjum dysponuje wiedzą i doświadczeniem niezbędnymi do wykonania zamówienia, a sam Zamawiający przyznał,

iż w przypadku podmiotów wspólnie ubiegających się o zamówienie istnieje możliwość sumowania doświadczenia poszczególnych członków Konsorcjum.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu dokonanie następujących czynności: unieważnienie czynności polegającej na wykluczeniu Konsorcjum z udziału w postępowaniu, unieważnienie czynności oceny wniosku Konsorcjum o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, powtórzenie czynności oceny wniosku Konsorcjum, dopuszczenie Konsorcjum do udziału w postępowaniu.

Odwołujący podtrzymuje w całości wywody zawarte w treści protestu, podnosi dodatkowo w zakresie zawartych zarzutów, iż *Zamawiający uzasadniając negatywne rozstrzygnięcie protestu powołał się jednak na sposób sformułowania warunku udziału w postępowaniu dokonany w treści Ogłoszenia, który w ocenie Skarżącego w sposób „jednoznaczny” ma wskazywać, iż Zamawiający wymagał wykazania się wykonaniem jednego zamówienia obejmującego łącznie wszystkie elementy systemu informatycznego tj. część medyczną oraz część administracyjną.*

*Nie sposób podzielić poglądu, iż z treści ogłoszenia w sposób jednoznaczny wynika wymóg wykonania przez potencjalnego Wykonawcę jednego zamówienia obejmującego łącznie cały zakres wymagany przez Zamawiającego. W szczególności zaś nie sposób odnosić go do Wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie, którzy z zasady mogą sumować posiadane potencjał techniczny oraz wiedzę i doświadczenie.*

Do postępowania protestacyjnego po stronie Zamawiającego przystąpili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia tj.: Asseco Poland S.A. z siedzibą w Rzeszowie oraz ASSECO SYSTEMS S.A. z siedzibą w Warszawie.

**Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron postępowania, na podstawie zebranego materiału dowodowego w sprawie oraz oświadczeń i stanowisk stron skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje: odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.**

Skład orzekający Izby ustalił, że wobec wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego dotyczy rozpoznawane przez Izbę odwołanie, w dniu 16 stycznia 2010 roku do rozpoznawania niniejszej sprawy odwoławczej mają zastosowanie przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 5 listopada 2009 roku o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 206, poz. 1591).



Skład orzekający Izby ustalił, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 187 ust. 4 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania oraz, że wypełniono przesłankę interesu prawnego w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Skład orzekający Izby dopuścił w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, dowód ze stanowisk oraz oświadczeń stron złożonych ustnie do protokołu.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia, Izba stwierdziła co następuje.

Zamawiający w punkcie III.2.3) Ogłoszenia o zamówieniu zawarł następujący opis sposobu spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia: *O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełnia warunki dotyczące: Posiadania wiedzy i doświadczenia: Zamawiający uzna powyższy warunek za spełniony, jeżeli wykonawca wykaże się, że w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie wykonali:*

- a) *co najmniej 1 zamówienie zrealizowane dla jednostki służby zdrowia o wartości minimum 2 000 000 PLN (brutto) o charakterze podobnym do przedmiotu zamówienia, tj. obejmującego łącznie swoim zakresem minimum:
  - dostawę i wdrożenie systemu HIS
  - dostawę i wdrożenie systemu RIS i PACS
  - dostawę i wdrożenie systemu tzw. „części szarej”i przedstawi dokumenty potwierdzające należyte ich wykonanie*
- b) *co najmniej 1 zamówienie na dostawę systemu HIS dla Szpitala o wielkości minimum 200 łóżek ora przedstawi dokumenty potwierdzające należyte ich wykonanie.*

*W przypadku, gdy wykonawca wykaże się należytem wykonaniem dostawy, która zawiera jednocześnie elementy, tj. dostawę obejmującą powyższy zakres o wartości co najmniej 2 000 000 PLN (brutto) oraz dostawę HIS dla szpitala o wielkości minimum 200 łóżek Zamawiający uzna, że Wykonawca wykonał zamówienie a) i b).”*

Wykonawca legitymować się będzie spełnieniem warunku poprzez złożenie we wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wykazu zrealizowanych Zamówień wraz z załączonymi dokumentami potwierdzającymi należyte wykonanie zrealizowanych Zamówień.

Zamawiający zawarł w punkcie III. 2.3. Ogłoszenia o zamówieniu uregulowanie dotyczące wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie; Zamawiający wskazał, iż dokona łącznej oceny wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia w zakresie spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Zamawiający odniósł się w tym zapisie do wszystkich warunków udziału w postępowaniu i sposobu ich spełnienia.

Zamawiający poprzez ukształtowany w Ogłoszeniu o zamówieniu opis warunku udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia wymagał od wykonawców ubiegających się o udzielenie przedmiotowego zamówienia wykazania się zrealizowaniem:

- co najmniej jednego zamówienia zrealizowanego dla jednostki służby zdrowia o wartości minimum 2 000 000 PLN (brutto) o charakterze podobnym do przedmiotu zamówienia, tj. obejmującego łącznie swoim zakresem minimum: dostaw i wdrożenie systemu HIS dostawę i wdrożenie systemu RIS i PACS dostawę i wdrożenie systemu tzw. „części szarej” i przedstawi dokumenty potwierdzające należyte ich wykonanie, oraz

- co najmniej jednego zamówienia na dostawę systemu HIS dla Szpitala o wielkości minimum 200 łóżek ora przedstawi dokumenty potwierdzające należyte ich wykonanie.

W ocenie Izby argumentacja zawarta w odwołaniu i przedstawiona na rozprawie nie zasługuje na uwzględnienie. Zamawiający precyzyjnie określił wymagania w zakresie warunku doświadczenia jakim ma wykazać się wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia.

Prowadząc postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu ograniczonego Zamawiający zobowiązany jest do zamieszczenia opisu sposobu oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu, zgodnie z art. 22 ust. 3 ustawy w Ogłoszeniu o zamówieniu. Opis sposobu spełnienia warunków udziału w postępowaniu sporządzony zgodnie z regulacją art. 22 ust.4 ustawy musi być związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Powyższe jednoznacznie wskazuje, że Zamawiający nie ma możliwości określenia wymagań w zakresie danego warunku w sposób nadmierny lub abstrakcyjny, nie powiązany z przedmiotem jaki pragnie pozyskać i jaki jest przedmiotem zamówienia. Opis sposobu spełnienia warunku jest środkiem do osiągnięcia celu jakim jest wybór w postępowaniu wykonawcy dającego Zamawiającemu gwarancję poprawnej realizacji zamówienia. Poza tymi wymaganiami ustawodawca nie ogranicza Zamawiającemu możliwości konstruowania wymagań w zakresie sposobu spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Do Zamawiającego należy obowiązek ale i prawo ukształtowania opisu sposobu spełnienia warunków udziału w postępowaniu, a prawo to realizowane musi być w granicach ukonstytuowanych w ustawie zasad.

Zamawiający kształtując opis sposobu spełnienia warunków udziału w postępowaniu zobowiązany jest do określenia opisu tak aby był on jednoznaczny, skonstruowany w sposób zrozumiały i wyczerpujący. To w treści warunku Zamawiający decyduje o tym, czy wykazane zrealizowane zamówienia dla wykazania spełnienia warunku doświadczenia można łączyć, czy też nie. Możliwość łączenia w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu poszczególnych, pojedynczych zamówień (zrealizowanych w ramach pojedynczych umów), czy też brak takiej możliwości nie stanowi żadnej generalnej zasady, jest jedynie uzależniona od opisanego przez Zamawiającego sposobu spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

Poprawnym będzie więc, w świetle przepisów ustawy, w zależności od określonego wymogu przez Zamawiającego zarówno uprawnienie do łączenia poszczególnych zamówień lub brak takiego uprawnienia.

Jednak w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego Zamawiający jednoznacznie wskazał, że cały zakres prac ma być wykonany w ramach jednego zamówienia, tj.: zamówienie musi obejmować łącznie minimum dostawę i wdrożenie systemu HIS, systemu RIS i PACS, systemu tzw. „części szarej” czyli zrealizowane zamówienia muszą obejmować wszystkie wymienione elementy. Takie też zrealizowane zamówienia powinny zostać wykazane przez wykonawców na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu (zrealizowane zamówienia obejmujące wszystkie wymienione elementy).

Fakt, że opis sposobu spełnienia warunku obejmował też wykazanie się *co najmniej jednym zamówieniem* oznacza, że jedno zamówienie jest minimalnym wymaganiem, a wykonawcy mogą przedstawić we wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu więcej takich zamówień. Wskazuje na to bezspornie uregulowanie zawarte w Ogłoszeniu o zamówieniu, w punkcie IV.1.2., które przewiduje punktację dodatkowych wykazanych zamówień w celu kwalifikacji wykonawców. Zapis ten nie oznacza natomiast, że może być wykazanych kilka zamówień obejmujących częściowe zakresy np.: tylko system HIS lub tylko system RIS lub tylko system PACS lub tylko system tzw. „części szarej”.

Należy wskazać również, iż Zamawiający określił dwie części opisu sposobu spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania doświadczenia zawarte w punkcie III.2.3 pkt a) i b); do nich należy odnieść możliwość spełnienia warunku poprzez wykazanie się realizacją różnych odrębnych zamówień, odpowiednio na potwierdzenie posiadania doświadczenia z pkt a) oraz na potwierdzenie posiadania doświadczenia z pkt b). Zamawiający dopuścił również możliwość potwierdzenia spełnienia warunku doświadczenia poprzez wykazanie się realizacją jednego zamówienia, lecz w swej treści zawierającego wszystkie wymagania z pkt a) i b). Potwierdzając posiadanie doświadczenia, poprzez wykazanie się właśnie realizacją takiego zamówienia, przy jego ocenie mamy do czynienia z dokonaniem do „podziału”, lecz nie jest to podział w obrębie zamówień i nie prowadzi do naruszenia opisu sposobu spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Podział ten ma na celu wykazanie poszczególnych elementów potwierdzających spełnienie poszczególnych punktów warunku, natomiast gdy wykonawca w ramach jednego zamówienia wykona więcej niż wymagał na potwierdzenie danego punktu warunku Zamawiający, również potwierdzi spełnienie warunku, tym bardziej że Zamawiający dopuścił taką formę spełnienia warunku udziału w przedmiotowym postępowaniu.

To, że wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia mogą łączyć swój potencjał, nie oznacza, że mogą być oni traktowani w inny sposób, niż wykonawcy ubiegający się o udzielenie zamówienia samodzielnie. Tak więc, na gruncie warunku w niniejszym postępowaniu wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia mogą być oceniani (zarówno w zakresie

spełnienia podstawowego warunku jak i punktowania przy kwalifikacji) łącznie, gdyby każdy z nich przedstawił jedno lub więcej zrealizowanych zamówień w zakresie punktu III.2.3 a) Ogłoszenia o zamówieniu i jedno lub więcej zrealizowanych zamówień w zakresie punktu III.2.3 b) Ogłoszenia o zamówieniu.

Nadmienić w tym miejscu należy, iż Zamawiający oceniając spełnienie warunku udziału w postępowaniu nie może dokonywać wykładni tegoż warunku w sposób rozszerzający w chwili dokonywania oceny ofert zobowiązany jest do oceny zgodnie z informacjami zawartymi w Ogłoszeniu o zamówieniu.

Wykonawcy biorący udział w postępowaniu, składający oferty mają prawo oczekiwać, że złożone przez nich oferty, oświadczenia i dokumenty zostaną ocenione wyłącznie na podstawie wymagań zawartych w Ogłoszeniu o zamówieniu. Prowadzi to do wniosku, iż w wyniku akceptacji przez wykonawców postanowień Ogłoszenia o zamówieniu obowiązkiem Zamawiającego jest dokonanie oceny jedynie na podstawie sformułowanych w tym Ogłoszeniu o zamówieniu żądań. Obowiązek przestrzegania postanowień zawartych w Ogłoszeniu o zamówieniu jest nie tylko wyrazem formalizmu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, stanowi również realizację zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców wynikającą z art. 7 ust. 1 Pzp.

Tym samym skład orzekający Izby uznał, że ocena wniosku wykonawcy wspólnie ubiegającego się o udzielenie zamówienia: UHC Sp. z o.o. z siedzibą przy ulicy Do Dysa 9, 20-149 Lublin (Lider Konsorcjum) oraz SIMPLE S.A z siedzibą przy ulicy Czecha 49/51, 04-555 Warszawa dokonana przez Zamawiającego jest prawidłowa ponieważ wykonawca ten nie potwierdził spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie przepisu art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp w zw. z § 4 ust. 1 pkt 1 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 128, poz. 886 ze zm.).

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....

